



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOO MUNICIPAL
NUEVA GRANADA – MAGDALENA

Calle 4 No. 9 - 54, E-Mail: jmpalngran@cendoj.ramajudicial.gov.co
Twitter: JuzgadoNgran01 Facebook: Juzgado Promiscuo Nueva Granada

Nueva Granada (Magdalena), martes veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Juez:
Dr. EDGAR ALEXANDER APONTE LOPEZ

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

1. ASUNTO

Resuelve el Despacho la solicitud de tutela interpuesta por el señor **Luis Rafael Noriega Cárdenas**, dirigida a la protección de sus derechos fundamentales al trabajo, al acceso y ejercicio de cargos públicos, al debido proceso, a la igualdad y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena).

2. PRETENSIONES

El accionante, solicita le sean tutelados los Derechos Fundamentales al trabajo, al acceso y ejercicio de cargos públicos, al debido proceso administrativo, a la igualdad y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena). Como consecuencia de lo anterior, solicita lo siguiente:

(i) Que se ordene a la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena), que, de forma inmediata, proceda a expedir el respectivo acto administrativo mediante el cual se nombre al actor en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, de dicha

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

entidad territorial, del Sistema General de Carrera Administrativa, en virtud de que la lista de elegibles conformada y adoptada a través de la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), se encuentra en firme desde el veinticuatro (24) de enero de dos mil veintitrés (2023).

(ii) Que se ordene a la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena), que dicho acto administrativo le sea notificado inmediatamente, teniendo en cuenta las previsiones normativas contenidas en el Decreto 1083 de 2015 y demás normas concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

(iii) Que se adopten todas las ordenaciones que este Despacho considere.

3. HECHOS

Relata el actor que la Comisión Nacional del Servicio Civil (C.N.S.C), profirió el Acuerdo No. CNSC – 20191000004506 del catorce (14) de mayo de dos mil diecinueve (2019), "*Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección para proveer definitivamente los empleos pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA - Convocatoria No. 1292 de 2019 - Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena*".

Asimismo, señala que uno (1) de los empleos vacantes ofertados con ocasión de dicha convocatoria se denomina AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, de la ALCALDIA DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA, del Sistema General de Carrera Administrativa.

De igual forma, precisa que una vez superadas las etapas de dicha convocatoria, la Comisión Nacional del Servicio Civil (C.N.S.C.), expidió la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), "*Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, ALCALDIA DE NUEVA GRANADA -MAGDALENA-, del Sistema General de Carrera Administrativa*", en la cual consta que el aquí accionante, es decir, el señor Luis Rafael Noriega Cárdenas, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.518.659, ocupó la posición No. 1, con un puntaje equivalente a 69.29; seguido de la señora Lisseth Paola Bernate Hernández, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.065.623.696, quien obtuvo la posición No. 2 con una puntuación de 67.06; del señor Arnel David Arroyo Diaz, Cárdenas, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.082.246.697, quien ocupó la posición No. 3, con un puntaje equivalente a 65.93 y, del señor Arnulfo Antonio Meléndez Otalora, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.585.880, quien ocupó la posición No. 4, con un puntaje equivalente a 65.11.

En este mismo sentido, señala el accionante que la Comisión de Personal de la Alcaldía de Nueva Granada (Magdalena), presentó Solicitud de Exclusión del actor de la referida lista, con fundamento en lo preceptuado en los artículos 14

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

y 16 del Decreto 760 de 2005, "Por el cual se establece el procedimiento que debe surtirse ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones", los cuales establecen lo siguiente:

"ARTÍCULO 14. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de la lista de elegibles, la Comisión de Personal de la entidad u organismo interesado en el proceso de selección o concurso podrá solicitar a la Comisión Nacional del Servicio Civil la exclusión de la lista de elegibles de la persona o personas que figuren en ella, cuando haya comprobado cualquiera de los siguientes hechos:

14.1 Fue admitida al concurso sin reunir los requisitos exigidos en la convocatoria.

14.2 Aportó documentos falsos o adulterados para su inscripción.

14.3 No superó las pruebas del concurso.

14.4 Fue suplantada por otra persona para la presentación de las pruebas previstas en el concurso.

14.5 Conoció con anticipación las pruebas aplicadas.

14.6 Realizó acciones para cometer fraude en el concurso.

(...) ARTÍCULO 16. La Comisión Nacional del Servicio Civil una vez recibida la solicitud de que trata los artículos anteriores y de encontrarla ajustada a los requisitos señalados en este decreto, iniciará la actuación administrativa correspondiente y comunicará por escrito al interesado para que intervenga en la misma.

Analizadas las pruebas que deben ser aportadas por la Comisión de Personal y el interesado, la Comisión Nacional del Servicio Civil adoptará la decisión de excluir o no de la lista de elegibles al participante. Esta decisión se comunicará por escrito a la Comisión de Personal y se notificará al participante y contra ella procede el recurso de reposición, el cual se interpondrá, tramitará y decidirá en los términos del Código Contencioso Administrativo."

Aunado a lo anterior, precisa que, posteriormente, la Comisión Nacional del Servicio Civil profirió la Resolución No. 273 del dieciocho (18) de enero del dos mil veintitrés (2023), "Por la cual se abstiene de iniciar actuación administrativa relacionada con la solicitud de exclusión de Lista de Elegibles, presentada por la Comisión de Personal de la ALCALDÍA DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA, respecto de tres (3) elegibles que integran la Resolución No. 1282 del 17 de febrero de 2022, por medio de la cual se conformó y adoptó la lista de elegibles para el empleo denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, en el Proceso de Selección No. 1292 de 2019- Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena" y que, como consecuencia de ello, la Lista de Elegibles contenida en la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), adquirió firmeza en calenda veinticuatro (24) de enero de dos mil veintitrés (2023), razón por la cual estima que la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena) se ha sustraído del deber de efectuar el nombramiento correspondiente, pese a que el artículo 5° de la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), establece lo siguiente:

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

“ARTÍCULO QUINTO. Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que la Lista de Elegibles quede en firme, deberán producirse por parte del nominador de la entidad, en estricto orden de mérito, los nombramientos en Período de Prueba⁴ que procedan, en razón al número de vacantes ofertadas..”

Además de ello, el extremo accionante indica que, a su juicio, dicha circunstancia vulnera los derechos fundamentales invocados, teniendo en cuenta que la mencionada lista de elegibles se encuentra en firme.

Finalmente, indica que, el día treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023), radicó petición ante la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena), relativas al trámite del nombramiento correspondiente; empero, arguye que a la fecha de interposición de la Acción de Amparo bajo estudio dicha entidad territorial no habría dado respuesta a la referida solicitud.

4. DERECHOS VIOLADOS

Solicita la parte accionante, se tutelen sus Derechos Constitucionales al trabajo, al acceso y ejercicio de cargos públicos, al debido proceso, a la igualdad y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena).

5. ACTUACION PROCESAL

Por medio de auto de fecha miércoles ocho (08) de marzo de dos mil veintitrés (2023), este Juzgado el juzgado admitió la presente acción constitucional (PDF02), ordenando la vinculación de la Comisión Nacional del Servicio Civil (C.N.S.C.), de la Comisión de Personal de la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena), del doctor Jorge Humberto Guerra Farelo (Líder de Talento Humano, quien además, funge como Secretario Técnico de la referida Comisión de Personal o a quien hiciera sus veces) y de los señores Liseth Paola Bernate Hernandez, Arnel David Arroyo Diaz y Arnulfo Antonio Melendez Otalora.

Del mismo modo, se dispuso REQUERIR a la Alcaldía Municipal de Nueva Granada, a efecto de que durante el término de traslado, allegara informe a través del cual certificara si en su planta de personal, existía el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 407, GRADO 6, IDENTIFICADO CON EL CÓDIGO OPEC NO. 71483; así como también, la identificación plena de quien lo ostentaba (PDF 02).

Posteriormente, a través de proveído del viernes diez (10) de marzo de dos mil veintitrés (2023), se ordenó VINCULAR al presente trámite tutelar al señor ARNULFO ANTONIO MELENDEZ OTALORA, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.585.880 expedida en Nueva Granada (Magdalena), quien, de conformidad con lo manifestado por la entidad territorial encausada, funge como AUXILIAR ADMINISTRATIVO – ADMINISTRADOR DE PROGRAMAS SOCIALES, CODIGO 407, GRADO 06, de la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena), (PDF 05).

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

Del mismo modo, a través de la citada providencia se dispuso REQUERIR POR SEGUNDA VEZ a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (C.N.S.C.), a efecto de que, de forma expedita, allegara al plenario lo requerido por esta Agencia Judicial a través de proveído admisorio de fecha ocho (08) de marzo de dos mil veintitrés (2023), mediante la cual se ordenó a dicho ente que, de manera inmediata: (i) efectuara la notificación personal del auto admisorio, a través de los medios tecnológicos pertinentes, a las personas que conforman la Lista de Elegibles contenida en la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil (C.N.S.C.), *"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, ALCALDIA DE NUEVA GRANADA -MAGDALENA -, del Sistema General de Carrera Administrativa"*; (ii) allegara la constancia de notificación correspondiente y (iii) informara los correos electrónicos de dichos ciudadanos.

Finalmente, mediante auto del viernes diecisiete (17) de marzo de dos mil veintitrés (2023), este Despacho procedió a PONER en conocimiento de la parte actora, las respuestas allegadas por la ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (MAGDALENA) y por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (C.N.S.C.), visibles a PDF 04 y 09, (PDF 10).

6. INTERVENCIÓN DE LAS PARTES

El día viernes diez (10) de marzo de dos mil veintitrés (2023), la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (MAGDALENA)**, allegó escrito de contestación mediante el cual precisó *grosso modo*, que la Acción de Tutela de la referencia se torna improcedente, en la medida en que el accionante dispondría de otros medios de defensa judiciales, aunado al hecho de que no se habría acreditado la existencia de un perjuicio irremediable (PDF 04).

Por su parte, la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (C.N.S.C.)**, en calenda lunes trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2023), solicitó la desvinculación del presente trámite tutelar, aduciendo la configuración del medio exceptivo de falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto dicho ente no sería el llamado a atender las pretensiones impetradas por el accionante, ya que, por imperativo constitucional y legal, la materia objeto de la presente solicitud escaparía de la competencia de la misma, teniendo en cuenta que sería el representante legal de la entidad territorial encausada el obligado a efectuar el correspondiente nombramiento y subsiguiente posesión de los elegibles (PDF 09).

En este mismo sentido precisó que el referido ente profirió la Resolución No. 273 del dieciocho (18) de enero del dos mil veintitrés (2023), *"Por la cual se abstiene de iniciar actuación administrativa relacionada con la solicitud de exclusión de Lista de Elegibles, presentada por la Comisión de Personal de la ALCALDÍA DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA, respecto de tres (3) elegibles que integran la Resolución No. 1282 del 17 de febrero de 2022, por medio de la cual se conformó*

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

y adoptó la lista de elegibles para el empleo denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, en el Proceso de Selección No. 1292 de 2019- Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena” y que, por ende, la lista de elegibles correspondiente adquirió firmeza completa el día veinticuatro (24) de enero de dos mil veintitrés (2023); finalmente precisa que el contenido de dicho acto administrativo le fue puesto en conocimiento a la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena), a quien competaría efectuar el nombramiento en periodo de prueba aquí deprecado.

Asimismo, puso de presente que, a juicio de dicha entidad, en el extremo accionante omitió acreditar la existencia de un perjuicio irremediable, así como también, la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que reclama.

Por otra parte, se vislumbra que los demás sujetos vinculados al presente trámite tutelar guardaron silencio, pese haber sido notificados en debida forma, como en efecto consta en el expediente de la referencia.

Previo a resolver el despacho hace las siguientes,

7. CONSIDERACIONES

Procede el Despacho a adoptar la decisión que en derecho corresponda, previo el análisis de los elementos probatorios allegados de la siguiente manera.

7.1. PROBLEMA JURÍDICO:

De los hechos, trámites y pruebas narrados anteriormente, surge el siguiente problema jurídico:

¿Se encuentra demostrada en la presente acción de tutela, la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el señor LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS, al no haberse proferido acto administrativo por medio del cual se le nombra en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, del Régimen General de Carrera Administrativa de la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena)?

La respuesta a tal interrogante obliga a este operador judicial a estudiar con detenimiento en el siguiente orden, estos acápites: a) Legitimación activa y pasiva. b) La acción de tutela como mecanismo transitorio y la noción de perjuicio irremediable. c) El derecho fundamental al trabajo. d) Derecho fundamental al debido proceso. Línea jurisprudencial en vigor sobre la materia. e) Posición Jurisprudencial vigente sobre los concursos de méritos. f) Principio de mérito en la constitución. G) Análisis de las pruebas recaudadas en la instancia y el caso concreto.

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

7.1.1. LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA:

La legitimación activa y pasiva en la foliatura de tutela se encuentra debidamente conformada, pues, el ciudadano LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS reclama su derecho fundamental frente a una entidad con la cual se encuentra en relación de indefensión (la ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA – MAGDALENA).

7.1.2. LA ACCIÓN DE TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO Y LA NOCIÓN DE PERJUICIO IRREMEDIBLE:

La jurisprudencia constitucional ha insistido que la acción de tutela, es una garantía procesal de carácter constitucional de naturaleza subsidiaria y residual, para proteger los derechos fundamentales, cuando se demuestre, que éstos estén siendo vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares, de acuerdo a las condiciones que el Constituyente de 1991 señaló, cuando la persona que hace uso de tal acción, no cuenta con otros medios de defensa judicial, salvo que teniéndolos, éstos no resulten eficaces.

En este sentido, el recurso de la constitucionalidad no procede (salvo el caso de perjuicio irremediable), cuando se esté en presencia de otro medio de defensa judicial, apto, idóneo y efectivo, para la protección de los derechos que se encuentren comprometidos.

Al respecto, el Tribunal Constitucional Colombiano, estableció:

“3.1. La acción de tutela como mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales, en términos del artículo 86 de la Constitución, debe ceder, en su aplicación, si existen medios judiciales ordinarios, a través de los cuales, pueda obtenerse la protección requerida por esta vía excepcional.

“3.2. Sin embargo, la existencia de ese otro medio judicial no hace de por sí improcedente la intervención del juez de tutela, obligado a evaluar las circunstancias del caso puesto a su conocimiento, a efectos de determinar si el otro medio judicial resulta eficaz y proporcionado, frente a la protección que se le demanda. Es decir, el otro medio de defensa judicial existente debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.

“3.3. Así, no es suficiente que el juez constitucional afirme que es improcedente la protección que se le solicita, ante la simple existencia de otros medios de defensa judicial, pues está obligado a evaluar si la lesión del derecho fundamental que se dice vulnerado o amenazado, podría obtener igual o mayor protección a la que él prodigaría, si el afectado hace uso de los mecanismos ordinarios, y, si su puesta en ejecución, no degeneraría en una lesión mayor de los derechos del afectado, a la que ya ha recibido, o que podría recibir.

“3.4. Estas razones, sucintamente expuestas, entre otras, han llevado a establecer en la jurisprudencia de esta Corporación, que el otro medio de defensa judicial debe ser siempre analizado por el juez constitucional, a efectos de determinar su eficacia en relación con el amparo que él, en ejercicio de su atribución constitucional, podría otorgar. Al efecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-100 de 1994, T-01 de 1997 y T-351 de 1997”. (Sentencia T-767 de 2001. M. P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra).

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

En ese mismo orden de ideas, el máximo guardián de la Constitución Colombiana ha depurado que el carácter excepcional del recurso de amparo de protección de derechos fundamentales no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico (Sentencia T-847 de 2003. M. P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa).

Pero así mismo, ha establecido que los jueces deben examinar, en cada caso, si el mecanismo alternativo de defensa judicial aplicable a un caso concreto es igual o más eficaz que la acción de tutela. (Sentencia T-100 de 1994 M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz).

Sobre este tópico, la doctrina constitucional consolidada, ha expresado:

“El sentido de la norma es el de subrayar el carácter supletorio del mecanismo, es decir, que la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico”.

Ahora bien, para determinar la procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional, ha sido clara en señalar:

“Para determinar si la acción de tutela es procedente, esta corporación ha señalado dos aspectos distintos. Cuando la tutela se presenta como mecanismo principal, al definir su procedencia es preciso examinar si no existe otro medio judicial. Si no existe otro medio, o aun si existe, pero este no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales. En relación con la existencia del otro medio de defensa judicial, adicionalmente ha señalado la jurisprudencia de la Corte que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela, basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda...”. (Sentencia T-847 de 2003. M. P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa).

7.1.3. EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO:

Desde el Preámbulo de la Constitución, se anuncia como uno de los propósitos que animaron la expedición de la nueva Carta Política bajo la concepción del Estado como Social de Derecho, asegurar a las personas la vida, la convivencia, el trabajo la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz. Es por ello, que en su artículo 1º se consagra el trabajo como uno de los principios fundantes de ese nuevo modelo de Estado.

La nueva concepción del Estado como Social de Derecho, debe entender la consagración constitucional del trabajo no sólo como factor básico de la organización social sino como principio axiológico de la Carta; y, además, que

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

constituye la actividad libre y lícita del hombre, que no sólo contribuye a su desarrollo y dignificación personal sino también al progreso de la sociedad, bien que se trate de una actividad independiente o subordinada.

El artículo 25 de la Constitución Política dispone que *“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”*

El trabajo como derecho, implica una regulación fundada en la libertad para seleccionarlo, por lo que, salvo las restricciones legales, consiste en la realización de una actividad libremente escogida por la persona dedicando a ella su esfuerzo intelectual o material, sin que puedan impedírsele los particulares ni el Estado a quien, por el contrario, le compete adoptar las políticas y medidas tendientes a su protección y garantía.

Este derecho, además, comporta la exigencia de su ejercicio en condiciones dignas y justas, es decir, su realización en un entorno sin características humillantes o degradantes o que desconozca los principios mínimos fundamentales establecidos por la Constitución, y, además, que permita su desarrollo en condiciones equitativas para el trabajador.

7.1.4. DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO. LÍNEA JURISPRUDENCIAL EN VIGOR SOBRE LA MATERIA.

Conforme al inciso primero del artículo 29 de la Constitución Política de 1991, el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones, sean estas judiciales o administrativas.

Lo anterior quiere decir que, en todas las actuaciones, se deben respetar las garantías propias del derecho al debido proceso que se materializan, principalmente, en el derecho de defensa, de contradicción y controversia de la prueba, en el derecho de impugnación y en la garantía de publicidad de los actos administrativos.

Como es sabido, el debido proceso es un derecho constitucional fundamental, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual lo hace extensivo “a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”.

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia.

La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, “con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción" (Sentencia T-522 de 1992).

En este sentido, el derecho fundamental al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos. (Sentencia T-522 de 1992).

Según lo ha destacado el Tribunal Constitucional Colombiano, el derecho fundamental al debido proceso tiene como propósito específico "la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas (preámbulo y artículos 1° y 2° de la C.P)".

De manera general, hacen parte de las garantías del debido proceso:

- a) El derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo.
- b) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley.
- c) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley.
- d) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables.
- e) El derecho a la independencia del juez, que solo tiene efectivo reconocimiento cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo.

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

- f) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, de acuerdo con los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.

La Corte Constitucional, a través de múltiples pronunciamientos, ha estudiado el tema relacionado con el debido proceso administrativo, precisando algunos aspectos que determinan y delimitan su ámbito de aplicación. Inicialmente, ha destacado que se trata de un derecho constitucional fundamental, de aplicación inmediata, consagrado en el artículo 29 Superior, que le reconoce directa y expresamente ese carácter, y en los artículos 6º y 209 del mismo ordenamiento, en los que se fijan los elementos básicos de la responsabilidad jurídica de los servidores públicos (artículo 6º) y los principios rectores que deben gobernar la actividad administrativa del Estado (artículo 209).

Dentro de ese marco conceptual, la Corte Constitucional se ha referido al debido proceso administrativo como:

“(i) El conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados” (Sentencia T796 de 2006).

7.1.5. POSICIÓN JURISPRUDENCIAL VIGENTE SOBRE LOS CONCURSOS DE MÉRITOS:

La Doctrina Constitucional en vigor al respecto, ha sostenido de manera uniforme e invariable, que surge un derecho subjetivo en cabeza de la persona que ocupa el primer puesto de la lista de elegibles en tratándose de concurso de méritos, susceptible de reclamarse mediante esta acción constitucional (T-167 de 2001 M. P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo. T-095 de 2002 M. P. Dr. Álvaro Tafur Galvis y T-135 de 2003 M. P. Dr. Eduardo Montedalegre Lynett).

Al respecto la línea jurisprudencial vigente de la H. Corte Constitucional, aplicable al sub-lite, es la que a continuación se transcribe:

“La Sala Plena de esta Corporación, en sentencia SU-133 de 1998, unificó la doctrina referida a los concursos en los siguientes términos:

“El concurso es el mecanismo considerado idóneo para que el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose en esa función de consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole.

La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado”.

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

*De conformidad con la jurisprudencia, la entidad estatal que convoca a un concurso abierto con la finalidad de escoger a la persona más apta para suplir una vacante, debe respetar las reglas que ella misma ha diseñado y a las cuales deben someterse, tanto los participantes en la convocatoria como ella misma como entidad que convoca...”. (Sentencia T-344 de 2003 M. P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.). **Negrilla pertenecen al texto.***

Precedente reiterado en reciente decisión, en el cual sostuvo:

“Recientemente en la Sentencia T-720 de 2008 la Corte Constitucional reiteró su posición frente a esos asuntos, de la siguiente manera:

“La no inclusión de una persona en la lista de elegibles o la figuración de ésta en un lugar que no corresponde, según las consideraciones precedentes, puede implicar la violación de derechos fundamentales, entre otros, a la igualdad, al debido proceso y al trabajo.

La acción contenciosa administrativa mencionada, en caso de prosperar, tendría como resultado la anulación del acto administrativo en referencia, esto es la lista de elegibles e igualmente el restablecimiento de derecho.

Sin embargo, cabría preguntarse, ¿en qué consistiría dicho restablecimiento?

Hipotéticamente podría pensarse que el restablecimiento del derecho lesionado se lograría de dos maneras: 1) reconociendo al afectado el pago de una presunta indemnización. 2) Emitiendo la orden a la administración para que rehaga la lista de elegibles e incluya a quien resultó favorecido con la acción dentro de dicha lista en el lugar que corresponda, según el puntaje real obtenido.

En cuanto al pago de la indemnización, estima la Sala que existen dificultades jurídicas y prácticas para tasarlas, pues los perjuicios morales difícilmente podrían reconocerse, por no darse los supuestos jurídicos y fácticos que para ello se requiere; en cuanto a los perjuicios materiales, realmente no existirían unos parámetros ciertos con base en los cuales pudieran ser no sólo reconocidos, sino liquidados, pues cabría preguntarse, ¿en qué forma se evaluaría el perjuicio consistente en no ser incluido en una lista de elegibles, o en ser ubicado en ésta en un lugar que no corresponda al puntaje obtenido por el interesado?, si se tiene en cuenta que la colocación en dicha lista es apenas un acto preparatorio del nombramiento y, por lo tanto, tan sólo crea una expectativa para ser designado en el empleo.

Además, el reconocimiento de la indemnización, no puede actuar como un equivalente o compensación de la violación del derecho fundamental, pues lo que el ordenamiento constitucional postula es su vigencia, goce y efectividad en cabeza de su titular; dicho de otra manera, la indemnización que se reconocería no sería idónea para obtener la protección del derecho fundamental que ha sido conculcado por la actuación de la administración.

La orden a la administración para que reelabore la lista de elegibles, con la inclusión en ella del demandante en el proceso contencioso administrativo, carece de objeto y de un efecto práctico, porque dicha lista tiene como finalidad hacer posible la oportuna provisión del cargo o de los cargos correspondientes y para la época en que se dictaría la sentencia, ya la administración habría realizado los nombramientos y las personas designadas han adquirido la estabilidad en el cargo que da su escalafonamiento en la carrera administrativa, estabilidad que no se puede desconocer porque su nombramiento se realizó en forma legítima y con base en un acto que era válido - la lista de elegibles- para la época en que se hizo la designación, y obviamente el escalafonamiento en carrera luego de superado el período de prueba también es legítimo. Es decir, que el resultado

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

del proceso contencioso administrativo no tiene por qué afectar las situaciones jurídicas válidas que quedaron consolidadas, con fundamento en el concurso, en favor de quienes fueron incluidos en la lista de elegibles y fueron designados para los respectivos cargos. Por consiguiente, quien triunfó en el proceso contencioso administrativo no obtiene con su acción el resultado deseado, cual es el de ser nombrado en el cargo correspondiente. Ello es así, porque el restablecimiento del derecho, a juicio de la Sala, no puede ser ordenado en el sentido de que se nombre al citado en el empleo al cual aspira pues semejante obligación no se le puede imponer a la administración, ya que, para ser nombrado, previamente debe estar incluido en la lista de elegibles.

Es más, la orden de reelaborar la lista no tiene un sustento jurídico serio, pues a la administración se le conminaría a que modifique un acto administrativo que ya se encuentra extinguido por el agotamiento de su contenido, lo cual, además, como se dijo antes no tiene un efecto práctico.

La provisión de empleos públicos a través de la figura del concurso, obedece a la satisfacción de los altos intereses públicos y sociales del Estado, en cuanto garantiza un derecho fundamental como es el acceso a la función pública, realiza el principio de igualdad de tratamiento y de oportunidades de quienes aspiran a los cargos públicos en razón del mérito y la calidad y constituye un factor de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa. Por lo tanto, la oportuna provisión de los empleos, con arreglo al cumplimiento estricto de las reglas del concurso y el reconocimiento efectivo de las calidades y el mérito de los concursantes asegura el buen servicio administrativo y demanda, cuando se presenten controversias entre la administración y los participantes en el concurso, de decisiones rápidas que garanticen en forma oportuna la efectividad de sus derechos, más aún cuando se trata de amparar los que tienen el carácter de fundamentales (Sentencia T-256 de 1995).”

De acuerdo con el citado antecedente, este tribunal constitucional ha entendido que la tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas que ocupan el primer puesto en un concurso de méritos y no obtienen el nombramiento que se reclama.

Precedente reiterado, en la siguiente decisión, en la cual se sostuvo:

“Por consiguiente, una vez terminadas las etapas del concurso público, se crea, en cabeza del aspirante que ocupó el primer lugar, un derecho a ser nombrado al cargo público, derecho que no puede ser ignorado por el nominador, pues de hacerlo estaría contrariando la naturaleza de dicho proceso y, por tanto, se opondría al principio constitucional del mérito” (Sentencia T-606 de 2010 M. P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

7.1.6. EL PRINCIPIO DEL MÉRITO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA:

El artículo 125 de la Constitución Política establece que,

“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. // Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. // El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. // El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley (...)”.

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

Sin perjuicio de la decisión popular adoptada en el plebiscito del 1 de diciembre de 1957, con el artículo 125 de la Constitución Política expedida en 1991, se elevó a rango constitucional el principio del mérito para la designación y promoción de los servidores públicos. En esa medida, el nombramiento en cargos públicos se realiza, por regla general, en virtud del examen de las capacidades y aptitudes de una persona a través de un concurso público, como mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito, el cual, precisamente con fundamento en la voluntad popular de 1957 y que fue reiterada por el Constituyente en 1991, ha sido entendido como un eje temático definitorio o sustancial de la Constitución Política (Corte Constitucional, Sentencias SU-691 de 2017 y C-097 de 2019). Así pues, su fundamento aparece en el artículo 7 del Decreto Legislativo No. 0247 del 4 de octubre de 1957, en el que, pese a la dinámica partidista en la que estaba inserto, disponía que *“en ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo o cargo público de la carrera administrativa, o su destitución o promoción.”*

De acuerdo con lo dicho por la Corte Constitucional, la parte orgánica del Texto Superior se determina y se encuentra en función de la parte dogmática del mismo (Corte Constitucional, Sentencias T-406 de 1992 y C-836 de 2001). Este supuesto se traduce en que la estructura del Estado debe responder y garantizar los principios, fines y derechos consagrados en la Constitución. Con fundamento en esto, el artículo 209 de la Constitución determina que la función administrativa *“está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad”*. En concreto, la efectiva y eficiente prestación del servicio, orientada a la satisfacción de los intereses públicos, supone que la provisión de cargos se realice con fundamento en el principio del mérito (Corte Constitucional, Sentencia SU-691 de 2017. En este fallo se cita, a su vez, la Sentencia SU-086 de 1999).

Entonces, salvo que la Constitución o la ley determinen expresamente para la provisión del cargo alguna de las otras modalidades (Corte Constitucional, Sentencia C-097 de 2019. De acuerdo con los artículos 1 y 5 de la Ley 909 de 2004, los empleos pueden ser de carrera, de elección popular, de libre nombramiento y remoción, los de periodo fijo y los temporales), esta deberá realizarse por medio de un proceso de selección. Esta exigencia superior tiene como finalidad:

“(i) contar con una planta de personal idónea y capacitada que brinde sus servicios de acuerdo a lo solicitado por el interés general; (ii) tener a su disposición servidores que cuenten con experiencia, conocimiento y dedicación, los cuales garanticen los mejores índices de resultados y; (iii) garantizar que la administración esté conformada con personas aptas tanto en el aspecto profesional como de idoneidad moral, para que el cargo y las funciones que desempeñen sean conforme a los objetivos que espera el interés general por parte de los empleados que prestan sus servicios al Estado. // Conforme a lo anterior, esta Corporación ha indicado que al institucionalizar e implementar el régimen de carrera se pretende garantizar la idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para lograr los fines y objetivos del Estado Constitucional de Derecho tales como servir a la comunidad, satisfacer el interés general y la efectividad de principios, valores, derechos y deberes contenidos en la Constitución

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

y de esta manera evitar vicios como el clientelismo, favoritismo y nepotismo para conseguir que se logre modernizar y racionalizar el Estado”(Corte Constitucional, Sentencia C-034 de 2015).

Bajo este panorama, el artículo 2 de la Ley 909 de 2004, determina como criterios básicos que orientan la aplicación del principio del mérito a efectos de que se logre la satisfacción de los intereses colectivos y la efectiva prestación del servicio público, los siguientes:

“a) La profesionalización de los recursos humanos al servicio de la Administración Pública que busca la consolidación del principio de mérito y la calidad en la prestación del servicio público a los ciudadanos;

b) La flexibilidad en la organización y gestión de la función pública para adecuarse a las necesidades cambiantes de la sociedad, flexibilidad que ha de entenderse sin detrimento de la estabilidad de que trata el artículo 27 de la presente ley;

c) La responsabilidad de los servidores públicos por el trabajo desarrollado, que se concretará a través de los instrumentos de evaluación del desempeño y de los acuerdos de gestión;

d) Capacitación para aumentar los niveles de eficacia”.

Adicionalmente, el sistema del mérito tiene como propósito específico procurar la igualdad de trato y oportunidades, de manera que los mejores calificados sean quienes ocupen los cargos públicos. En efecto, esta forma permite la participación de cualquier persona que cumpla con los requisitos del empleo, en un esquema en el que no se permiten tratos diferenciados injustificados, y cuyos resultados se obtienen a partir de procedimientos previamente parametrizados (Corte Constitucional, Sentencias SU-086 de 1999, SU-011 de 2018 y T-340 de 2020). Incluso, la aplicación de este método *“permite eliminar la discrecionalidad del nominador y evitar que imperen criterios arbitrarios y subjetivos en la selección de los aspirantes”*(Corte Constitucional, Sentencia SU-011 de 2018).

7.1.7. ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS RECAUDADAS EN LA INSTANCIA Y EL CASO CONCRETO:

Acotado lo anterior, se tiene que en el caso concreto se encuentra acreditado lo siguiente:

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil (C.N.S.C), profirió el Acuerdo No. CNSC – 20191000004506 del catorce (14) de mayo de dos mil diecinueve (2019), *"Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección para proveer definitivamente los empleos pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA - Convocatoria No. 1292 de 2019 - Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena"*, estableció lo siguiente:

“ARTÍCULO 10.- CONVOCATORIA. Convocar el proceso de selección para proveer de manera definitiva VEINTICUATRO (24) empleos, con VEINTINUEVE (29) vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

la ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA, que se identificará como "Convocatoria No. 1292 de 2019 — Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena (...)"

Posteriormente y, luego de haberse surtido las etapas correspondientes, dicha entidad expidió la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), "Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, ALCALDIA DE NUEVA GRANADA -MAGDALENA-, del Sistema General de Carrera Administrativa", en la cual consta que se conformó la lista de elegibles, respecto de dicho cargo, en los siguientes términos:

POSICIÓN	DOCUMENTO	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	19518659	LUIS RAFAEL	NORIEGA CARDENAS	69.29
2	1065623696	LISSETH PAOLA	BERNATE HERNANDEZ	67.06
3	1082246697	ARNEL DAVID	ARROYO DIAZ	65.93
4	7585880	ARNULFO ANTONIO	MELENDEZ OTALORA	65.11

Posteriormente, la Comisión de Personal de la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena), elevó solicitud de exclusión respecto de los señores LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS, LISSETH PAOLA BERNATE HERNÁNDEZ y ARNEL DAVID ARROYO DÍAZ, quienes ocupan las posiciones No. 1, 2 y 3, respectivamente.

En tanto que, respecto del señor ARNULFO ANTONIO MELENDEZ OTALORA -quien ocupa la posición No. 4 y que, además, detenta en la actualidad el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, en la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena)-, dicha entidad territorial se abstuvo de elevar solicitud de exclusión. Al respecto, sea válido acotar que al plenario se allegó certificación de fecha nueve (09) de marzo de dos mil veintitrés (2023), suscrita por el doctor Jorge Humberto Guerra Farelo, en su calidad de Secretario de Gobierno y Gestión Administrativa de Nueva Granada (Magdalena), la cual es del siguiente tenor literal:

"EL SUSCRITO SECRETARIO DE GOBIERNO Y GESTION ADMINISTRATIVA DEL MUNICIPIO DE NUEVA GRANADA MAGDALENA

CERTIFICA:

Que en la planta de funcionarios públicos de la administración del Municipio de Nueva Granada Magdalena existe el cargo AUXILIAR ADMINISTRATIVO – ADMINISTRADOR DE PROGRAMAS SOCIALES, CODIGO 407, GRADO 06, y funge en el mismo el señor, ARNULFO ANTONIO MELENDEZ OTALORA, identificado con cédula de ciudadanía N.º 7.585.880 expedida en Nueva Granada Magdalena (...)"

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

Asimismo, se vislumbra que las referidas solicitudes de exclusión fueron elevadas con fundamento en lo preceptuado, inter alia, en el artículo 32 del Acuerdo No. CNSC – 20191000004506 del 14 de mayo de 2019, el cual establece:

“ARTÍCULO 32°.- SOLICITUDES DE EXCLUSIÓN DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de las Listas de Elegibles, la Comisión de Personal de la entidad u organismo interesado en el proceso de selección podrá solicitar a la CNSC, en los términos del Decreto Ley 760 de 2005, la exclusión de la correspondiente Lista de Elegibles de la persona o personas que figuren en ella, cuando haya comprobado cualquiera de los siguientes hechos:

- 1. Fue admitida sin reunir los requisitos exigidos en la Convocatoria.*
- 2. Aportó documentos falsos o adulterados para su inscripción o participación.*
- 3. No superó las pruebas del proceso de selección.*
- 4. Fue suplantada por otra persona para la presentación de las pruebas previstas en el proceso*
- 5. Conoció con anticipación las pruebas aplicadas.*
- 6. Realizó acciones para cometer fraude.*

Recibida en término la anterior solicitud, la CNSC adelantará el trámite administrativo previsto en el Decreto Ley 760 de 2005.

En caso de que la CNSC llegara a comprobar que un aspirante incurrió en uno o más hechos previstos en el presente artículo, lo excluirá de las Listas de Elegibles, sin perjuicio de las acciones de carácter disciplinario y penal a que hubiere lugar.

PARÁGRAFO: Cuando la Comisión de Personal encuentre que se configura alguna de las causales descritas en el presente artículo, deberá motivar la solicitud de exclusión, misma que presentará dentro del término estipulado, exclusivamente a través del SIMO-. (<https://simo.cnsc.dov.coi>)”

A su turno, la Comisión Nacional del Servicio Civil profirió la Resolución No. 273 del dieciocho (18) de enero del dos mil veintitrés (2023), “Por la cual se abstiene de iniciar actuación administrativa relacionada con la solicitud de exclusión de Lista de Elegibles, presentada por la Comisión de Personal de la ALCALDÍA DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA, respecto de tres (3) elegibles que integran la Resolución No. 1282 del 17 de febrero de 2022, por medio de la cual se conformó y adoptó la lista de elegibles para el empleo denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, en el Proceso de Selección No. 1292 de 2019- Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena”, esgrimiendo, entre otras, las siguientes consideraciones:

“Revisadas las solicitudes de exclusión elevadas por la Comisión de Personal de la ALCALDÍA DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA, pasa el Despacho a pronunciarse sobre su procedencia, según se pueda comprobar la causal de exclusión de que trata el numeral 14.1 del artículo 14 del Decreto Ley 760 de 2005, esto es, que los elegibles fueron admitidos al concurso sin reunir los requisitos exigidos en la convocatoria, en atención a que las certificaciones aportadas por los aspirantes no permiten validar el cumplimiento del requisito de experiencia exigido y/o tampoco cuentan con experiencia relacionada frente a las funciones contempladas por el Manual Específico de Funciones y Competencias para el empleo identificado con el Código OPEC 71483.

(...)

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

Resaltándose que, sobre dicho requisito de experiencia, el Manual de Funciones y Competencia Laborales expedido mediante Decreto No. 101.15.01.033 del 20 de marzo del 2018, por la ALCALDÍA DE NUEVA GRANADA - MAGDALENA es el único insumo para el reporte de estos en el aplicativo SIMO, estima la exigencia de experiencia relacionada

(...) Así, dado que el requisito de experiencia antes señalado, exige una expedición de tipo relacionada, es pertinente indicar lo dispuesto por el anexo al acuerdo regulador al respecto, en su numeral 3.1.1 literal h), así:

“3.1.1 Definiciones

Para todos los efectos del proceso de selección, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: (...)

h) Experiencia Relacionada: Es la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer.”

Ahora bien, el Criterio Unificado verificación de requisitos mínimos y prueba de valoración de antecedentes de los aspirantes inscritos en los procesos de selección que realiza la CNSC para proveer vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa del 18 de febrero de 2021, establece lo siguiente:

4.3.7. Para los empleos de la OPEC del Nivel Asistencial, cuando la certificación laboral se refiera a un empleo u objeto contractual con una denominación que coincida total o parcialmente con la denominación del empleo a proveer

En estos casos, si la certificación laboral no detalla las funciones desempeñadas, es dable inferir, en aplicación de los artículos 4, numeral 4.5, del Decreto Ley 785 de 2005 y 2.2.2.2.5 del Decreto 1083 de 2015, que al aspirante al menos le ha correspondido realizar actividades de apoyo y complementarias de las tareas propias de los niveles superiores o labores que se caracterizan por el predominio de actividades manuales o tareas de simple ejecución, las cuales son inherentes a los empleos de este nivel jerárquico. A manera de ejemplo, pueden señalarse los empleos de “Secretario”, “Auxiliar Administrativo”, “Auxiliar de Farmacia”, “Auxiliar de Laboratorio”, “Auxiliar de Servicios Generales”, etc (Negrilla y subrayado fuera del texto).

En virtud de la definiciones y claridades antes dispuestas, procede este Despacho a verificar si los documentos aportados por los aspirantes al momento de realizar su inscripción en el empleo identificado con el Código OPEC No. 71483, denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, logran acreditar el cumplimiento del requisito mínimo de experiencia “Doce meses de experiencia relacionada”, exigido por el empleo en cita

(...)

3.1. RESPECTO DEL ELEGIBLE LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.

Frente a los documentos aportados por el señor LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS, para acreditar el cumplimiento del requisito de experiencia para el empleo antes descrito, se tiene lo siguiente:

(...)

Ahora, en relación a la certificación expedida por la Alcaldía Municipal de Chibolo - Magdalena, se observa que el elegible desempeñó su objeto contractual en la coordinación de diferentes programas sociales como Asistente del programa adulto mayor, de lo anterior se colige, que las mismas guardan relación con el objeto del empleo

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, el cual reza “Coordinar los diferentes programas sociales que ejecuta la alcaldía municipal, coordinar el programa adulto mayor, en acompañamiento con la secretaria de desarrollo social, cuando ello se requiera”, razón por la cual es posible deducir que las funciones realizadas durante la ejecución de los contratos relacionados resulta relacionada con la funciones del empleo a proveer identificado con la OPEC 71483.

En cuanto a la certificación expedida por la Personería Municipal de Chibolo – Magdalena, la cual fue validada por el operador del proceso de selección para el cumplimiento del requisito mínimo de experiencia, se observa que el elegible desempeñó como Secretario, denominación del empleo que guarda relación directa con las funciones del empleo a proveer”, tratándose de un empleo del Nivel Asistencial, tal como lo dispone el Criterio Unificado del 18 de febrero de 2021, se puede inferir que corresponde a experiencia relacionada con las funciones exigidas por el empleo al cual se postuló el aspirante, denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6.

Conforme a lo anterior, se evidencia que el señor LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS acreditó un tiempo de treinta y dos (32) meses y diecisiete (17) días de experiencia relacionada, por lo tanto, cumple con lo exigido en el empleo OPEC 71483.

Ahora bien, frente a la certificación expedida por la I.E.D SAN JUDAS TADEO, aportada por el elegible al momento de su inscripción, se precisa que las misma, no será objeto de estudio, toda vez, que el señor NORIEGA CÁRDENAS cumple con el requisito de experiencia mediante las certificaciones expedidas por la Alcaldía Municipal y la Personería Municipal de Chibolo – Magdalena”.

Como consecuencia de ello, la Lista de Elegibles contenida en la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), adquirió firmeza el día veinticuatro (24) de enero de dos mil veintitrés (2023), como en efecto consta en el Banco Nacional de Listas de Elegibles, así¹:

Lista de elegibles del número de empleo 71483							
Posición	Tipo documento	Nro. identificación	Nombres	Apellidos	Puntaje	Fecha firmeza	Tipo firmeza
1	CC	19518659	LUIS RAFAEL	NORIEGA CARDENAS	69.29	24 ene. 2023	Firmeza completa
2	CC	1065623696	LISSETH PAOLA	BERNATE HERNANDEZ	67.06	24 ene. 2023	Firmeza completa
3	CC	1082246697	ARNEL DAVID	ARROYO DIAZ	65.93	24 ene. 2023	Firmeza completa
4	CC	7585880	ARNULFO ANTONIO	MELENDEZ OTALORA	65.11	24 ene. 2023	Firmeza completa

Ahora bien, comoquiera que el acto administrativo contenido en la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, ALCALDIA DE NUEVA GRANADA -MAGDALENA-, del Sistema General de Carrera Administrativa”, se encuentra en firme, permite inferir razonablemente, que el actor debe ser nombrado en el cargo para el cual concursó, como quiera que el artículo quinto de la mencionada resolución se indica que: (...) Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que la Lista de Elegibles quede en firme, deberán producirse por parte

¹ <https://bnle.cnsc.gov.co/bnle-listas/bnle-listas-consulta-general>

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

del nominador de la entidad, en estricto orden de mérito, los nombramientos en Período de Prueba que procedan, en razón al número de vacantes ofertadas (...), por tanto, la negativa en efectuar el nombramiento del actor, evidencia que la alcaldía de Nueva Granada (Magdalena), si está vulnerando los derechos invocados por el mismo; al haberse excedido dicho término, absteniéndose de forma injustificada y deliberada, de efectuar el nombramiento del aquí accionante.

En consecuencia, se ordenará a la Alcaldía Municipal de Nueva Granada, por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de la presente sentencia proceda a efectuar el nombramiento del señor **Luis Rafael Noriega Cárdenas**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.518.659 de Nueva Granada (Magdalena), quien ocupó el primer puesto en la lista, con un puntaje de 69.29, en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483, en la ALCALDIA DE NUEVA GRANADA -MAGDALENA -, de conformidad con lo establecido en la Resolución No. 1282 del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022), por medio de la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante definitiva del empleo antes mencionado.

Finalmente, sea válido acotar que si bien el extremo accionante, en el hecho sexto de la demanda, manifestó haber elevado petición ante la Alcaldía Municipal de Nueva Granada (Magdalena), sin haber obtenido respuesta alguna; este Despacho se abstendrá de ordenar el amparo del derecho fundamental de petición, por cuanto revisada la petición de fecha treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023), se vislumbra que a través de la misma el aquí accionante únicamente indicó lo siguiente: *“quiero manifestar mi interés en aceptar el nombramiento en el cargo anteriormente descrito”*, sin que, por lo demás, se hubiere elevado expresamente solicitud alguna ni, mucho menos, solicitado el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerido información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos o interponer recursos.

Al respecto, el artículo 13 del C.P.A.C.A, preceptúa:

“ARTÍCULO 13. OBJETO Y MODALIDADES DEL DERECHO DE PETICIÓN ANTE AUTORIDADES. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.

Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos.

Expediente: 47-4604-089-001-**2023-000021**-00.
Accionante: LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS.
Accionado: ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA
(MAGDALENA).
Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**

El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación.”

(Negrita y subrayado fuera del texto original)

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA MAGDALENA**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional solicitado por el señor **LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS**, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA MAGDALENA**, que dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a realizar de manera diligente y con celeridad, los trámites administrativos pertinentes, encaminados a efectuar el nombramiento en período de prueba y consecuente posesión del señor **LUIS RAFAEL NORIEGA CÁRDENAS**, en el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 71483.

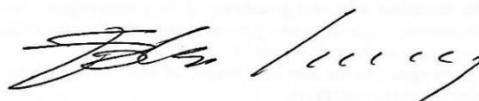
TERCERO: ORDENAR a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (C.N.S.C.)** y a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE NUEVA GRANADA (MAGDALENA)**, que una vez notificadas de la presente sentencia, se realice la publicación de ésta en sus páginas webs, y hagan llegar a esta Agencia Judicial constancia de dicha publicación.

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente decisión en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: En el evento de no ser objeto de impugnación esta decisión, **REMÍTASE** ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, dejándose las correspondientes constancias.

SEXTO: En caso de que el expediente no sea seleccionado para su revisión por la Honorable Corte Constitucional, por Secretaría **ARCHÍVENSE** en forma automática las presentes diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EDGAR ALEXANDER APONTE LÓPEZ
JUEZ